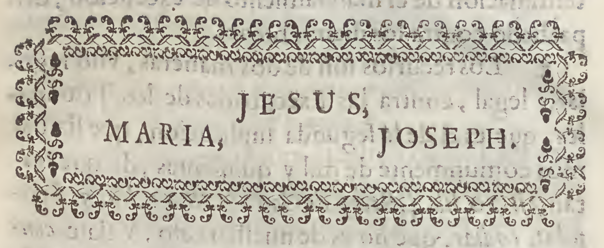


APUNTAMIENTO
POR LOS HIJOS, Y HEREDEROS de Don Juan Baptista de Aguinaga.

EN EL PLEYTO EXECUTIVO CON LOS DE DON Lorenço Lopez de Ezeyza, Doña Maria Langarica, muger que fue de el susodicho, y Don Pedro Jacome Linden, su segundo marido.

SOBRE

QUE NO SE ADMITA EL RECURSO introducido por estos de el mandamiento de execucion, despachado contra los bienes de dicho Don Lorenço Lopez de Ezeyza, por la cession, ò consignacion, que hizieron de 19ꝯ. y tantos pesos, à favor de dicho Don Juan Baptista de Aguinaga.

Num. 1. SIendo, como son, cosas distintas el recurso, y la justicia de la causa, no se penetra, que tengan los dichos herederos de Don Lorenço Lopez de Ezeyza, razon, ni fundamento legitimo, para introducir recurso contra aquella de-

A ter-

terminacion de el mandamiento de execucion, despachado contra los dichos bienes.

2 Los recursos son de dos maneras, vno regular, y legal, contra las Executorias de los Tribunales, que es el de la segunda suplicacion, que llamamos comunmente de mil y quinientas, de que tratan, *tit.20.lib.4.Recop.de Castilla,tit.13.lib. 5. Recopilat. Indiar.* que no es de nuestro caso, Valasc. *consult.51. num. 5.* Maldonad. *de secund. supplic. tit. 1. quæst.4.*

3 Otro mas irregular, que es gracioso, y voluntario en la persona de su Magestad, quien contra la cosa juzgada, como Rey, y Señor natural, puede conceder, que se buelva à vèr el pleyto, que yà en el orden comun estaba fenecido, y acabado; de que tratan la ley 4.*tit. 24. part. 3. y la auth. quæ supplicatio, Cod.de præcib.Imperat.oferend.*

4 El vno, y otro recurso, como regalia tan preciosa, no se aparta de la persona de el Principe, ni se puede ceder, ni se comunica à los Tribunales en aquella jurisdicion amplissima, que se les concede, por ser inseparable de la misma Corona, concedido al dominio natural, que reside solo en el Principe, como lo advirtiò, *dict. ley de part.4.tit. 24. part. 3.* ibi: *Fueras ende si el Rey le quisiesse facer merced, como Señor,* Antunez *2.part.de donation.cap.31.à num. 3. & num.12.*Fontanel.*decis.390.*Valasc.*consult. 51.* Por esto en la segunda suplicacion, no determina, ni vè el pleyto el Consejo, sin comission especial de el Principe; y lo mismo succede en los recursos de gracia, que no se debe practicar, sin que primero el mismo Tribunal superior informe à la persona Real de la causa, estado de ella, injusticia notoria, y agravio manifiesto, que à la parte se haze, en que los Ministros deben ir con gran tiento, y con mucho escrupulo de sus

cons-

conſciencias, como hablando de el Con[...]mo de las Yndias, lo advierte Carraſco *de caſ.* Supremiæ, *num.* 184. & 188. Y ſegun ſu conſulta, ſu Mageſtad ordena, que ſe vea; ò no aquel recurſo, *vt ibi* Carraſc. Valaſc. *conſult.* 51. *num.* 5.

5 Porque *aliàs*, no ay facultad en el Tribunal para que lo pueda determinar, por no eſtarle concedida eſta juriſdiccion, reſervada *in ſignum*, de el dominio, y poteſtad Real, *vt deducitur ex antecedentibus*, y expreſſamente Fontanel. *deciſ.* 390. *à num.* 14. *ad* 18. Valaſc. Antunez, & *alij ſuprà.*

6 De ambos remedios trataron muchos AA. Maldonad. *de ſecund. ſupplic.* 1. *part. quæſt.* 4. Pereyra en todo ſu tratado *de reviſionibus*, y los referidos. Y no ay duda, que aſsi el vno, como el otro ſe practica *in ſubſidium*; y no aviendo otro modo, ni medio, por donde en los Tribunales ſe pueda ſocorrer, y aliviar à la parte agraviada. Porque ſi huvieſſe alguno, por raro, ò extraordinario, que ſea, no llega el caſo de ellos, Maldonad. *dict. quæſt.* 4. *à num.* 1. habla de el de ſegunda ſuplicacion, y en el *num.* 3. de el gracioſo: Y en ambos es vna miſma la concluſion, *vt ibi num.* 4. Y refiere en eſtos numeros muchos Authores, y lo miſmo Pereyra *de reviſionib. cap.* 9. *num.* 21. & *cap.* 21. *num.* 8. & *cap.* 26. *num.* 10. & *cap.* 100. *nnm.* 7. benè Valaſc. *dict. conſult.* 51. *num.* 11.

7 Y es en tanto grado cierta eſta circunſtancia, que como ſubſidiario eſte remedio, no es dable practicarſe, ſi ſobre lo miſmo ſe puede acudir al Tribunal, aunque por otro medio irregular: como, ſi ſe pudieſſe intentar nulidad, ò reſtitucion contra la miſma Executoria. Porque haſta eſtàr evaquado eſte remedio, no ay lugar à los recurſos, legal, y gracioſo, *leg. In cauſæ dig. de minorib.* Pereyra *de reviſionib. capit.* 38. Maldonad. *dict. quæſt.* 4.

à

15. Y es la razon, segun los Autores, porque no puede el Principe vsar de esta suprema potestad, quedando alguna esperança, al que se supone agraviado, de que se pueda enmendar el agravio por medio de sus Tribunales, Valasc. *dict. consult.* 51. *numer.* 17. & 34

8 Califican esta verdad las leyes, y los Autores. Porque por las leyes 8. *y* 14. *de el tit.* 20. *lib.* 4. *Recop.* de Castilla, disponen, que en los pleytos de possession, no aya segunda suplicacion de la Executoria, que se diere sobre ella. Y por lo que toca al territorio de las Yndias, y su Supremo Consejo, no ay duda, que en los juyzios de possession, sean, ò no las sentencias de las Audiencias Reales conformes, no se admite el recurso de la segunda suplicacion, Maldonad. *de secund. supplic. tit.* 3. *quæst.* 10. *num. fin.* D. Solarç. *de iur. Indiar. tom.* 2. *lib.* 4. *cap.* 12. *num.* 83.

9 Esto es sin duda, porque aunque la parte estè agraviada en el juyzio de la possession, como le queda otro plenario petitorio en la propiedad, en que se le puede desagraviar, no llega el caso, de que se pueda impetrar este recurso, que como queda dicho, es subsidiario, & *in defectum aliorum* Tretracinquio *lib.* 2. *tit. de appellationib. resol.* 1. *num.* 4. Surd. *cons.* 277. *num.* 21. Posth. *de manut. observ.* 106. *num.* 74. Ozasco *decis.* 25. *num.* 14. Scaccia *de appellat. quæst.* 19. *remed.* 3. *num.* 6. verf. *Tertius.*

10 Lo mismo succede, quando en la Executoria se reservasse el derecho de proseguirle en otro juyzio, sin vsar de la reserva, tampoco se puede llegar à la suplica de este remedio, que realmente es odioso, y mas dificultoso, que el legal, y ordinario de la segunda suplicacion, *vt in reservatione, quod non admitantur secunda supplicatio*, sin aver vsado de ella, docet Maldonad. *dict. quæst.* 4. *num.* 7.

To-

11 Todas estas conclusiones [illegible] caso presente. Porque si lo que se ha [illegible] de el Consulado es, averse empezado vn pleyto ex[illegible] vo, y mandado despachar la execucion, de que [illegible] apelò al Juez de Alzadas, que la confirmò, y en este estado se propuso el recurso en el Consejo. Quien se podrà persuadir, à que tenga cabida semejante suplica? Porque si se consideran agraviados los herederos de Don Lorenço Lopez de Ezeyza, pueden esperar el desagravio en el progresso de la causa.

12 Y no se debe tener atencion, à que aviendose proseguido, se diò sentencia de remate. Porque el recurso no se ha introducido de esta sentencia; sino solo de el mandamiento de execucion, que entonces estaba dado, y la sentencia de remate se diò despues de introducido el recurso: Y este minime conceditur, nisi petenti, & postulanti Valasc. *dict. consult.* 51 *.num.* 5. Demàs, que qualquier Auto debe corresponder al libelo, y suplica, que se haze, *leg. Ut fundus dig.comm.divid.*

13 Pero aunque se quisiesse tener atencion à la misma sentencia de remate, tampoco ay capacidad para el recurso, por las reglas, que quedan assentadas, pues queda siempre à la parte, que se supone agraviada, no vn remedio irregular, sino el ordinario, que despues de el juyzio executivo compete à qualquiera, para que mas plenamente defendido, y con los terminos, y espacios regulares, concedidos al juyzio ordinario, pueda hazer demonstracion de su justicia. Y teniendo las puertas francas para entrar en èl, las halla cerradas, para caminar por sendero tan dificultoso, y desvsado, como el recurso gracioso, que no compete nisi in subsidium, segun las leyes, y concorde vniformidad de el sentir de todos los Autores.

Los mismos herederos han practicado yà remedio ordinario: Pues dada la sentencia de remate, pidieron se nombrassen Contadores para el ajustamiento de la quenta, que es el juyzio ordinario, que les queda, para reparar el agravio, si le padecen, y el Consulado mandò, que los herederos de Don Juan Baptista deAguinaga nombrassen otro por su parte. Con que los de Don Lorenço Lopez de Ezeyza tienen empezado el juyzio ordinario, despues de el executivo.

15 Quien, pues, segun las reglas ponderadas, que son ciertas, y legales, no conocerà la contradiciō, de tener empezado vn juyzio sobre lo mismo, que dizen son agraviados, y al mismo tiempo introduzen el recurso gracioso? que en derecho es contradicion, è incompatibilidad: Porque si los recursos son subsidiarios, y en defecto de todos los medios, y acciones de reparar el daño, teniendo intentado vn juyzio ordinario sobre èl, como puede tener cabida la suplica de el remedio gracioso? Porque al mismo tiempo, que este se ha visto en el Consejo, se ha manifestado en los Autos, que el que le propone, està diziendo, que tiene otro socorro, que es el juyzio de quentas, que ha intentado. Con que por su propio hecho està excluyendo lo mismo, que pretende.

16 Tiene contra sì esta pretension aun otros medios mas claros, y manifiestos; vno, de estàr solo empezado el pleyto; otro, ser Auto interlocutorio, contra quien se propone el recurso. Y el tercero, que aunque fuesse la sentencia de remate, queda la instancia de apelacion.

17 En quanto al primero punto, es cierto, que los recursos legal, y gracioso no se pueden introducir, sino estando fenecido, y acabado el pleyto. De la

la ſegunda ſuplicacion lo advierte la 4
4.Recop.ibi:*En los pleytos que fueren come*... o.lib.
vamente en las nueſtras Chancillerias, ante los ...*e-*
tros Oìdores, y fenecidos por ſu ſegunda ſentencia en
reviſta, de la qual no puede aver apelacion, ni ſuplica-
cion.

18 Por eſto dize Fontanela en la *deciſ.* 390. que la gran poteſtad de la ſuprema regalìa eſtà en reſuſcitar, y dàr vida con la reviſion al pleyto muerto, y que por el orden regular, y ordinario no podia tener curſo: y lo miſmo advierten Valaſc. *dict. conſult.*51.y Maldonad.*dict.tit.*1.*quæſt.*4.

19 El recurſo preſente ſe ha introducido antes de tiempo, de vn Auto, que es el mandamiento de execucion deſpachado, que ſolo ſirve de empezar el pleyto: Porque deſpues eſte miſmo tiene curſo, y otros terminos, y faltan la ſentencia de remate, y mandamiento de pago, y todo lo demàs, que ay en vn juyzio executivo. Y pues deſpues de el mandamiento de execucion, tiene ſu curſo corriente, ſe infiere, que no eſtaba fenecido, y acabado, para poder vſar de el remedio extraordinario de el recurſo.

20 De aqui reſulta el otro medio excluſivo de el miſmo intento, que es, ſer el mandamiento de execucion Auto interlocutorio, de el qual *minimè*, ſe puede introducir recurſo, de que ay ley expreſſa para la ſegunda ſuplicacion,*leg.*6.*tit.*20.*lib.*4.*Recop.* Maldonad.*de ſecund.ſuplicat.tit.*4.*quæſt.vnic.à num.* 1. que junta todos los Autores de el Reyno, y lo miſmo dize Valaſc.*dict.conſult.* 51.*num.* 51.& 52. Y eſto procede, aunque la interlocutoria tenga fuerça de difinitiva, y cauſe daño irreparable,*vt expreſsè deciditur in dict. leg.* 6. Maldonad. y Valaſc.*vbi ſuprà.*

Que

Que el mandamiento de execucion sea vn Auto interlocutorio, no ay quien lo ignore. Porque este consiste en que *post se expectat aliam sententiam, vt dicit* Valasc. *dict. num.* 51. *&* 52. y que de tal Auto no se puede interponer recurso; y Maldonado *dict. quæst. vnic. num.* 3. añade, que semejante Auto interlocutorio se dà, *inter principium, & finem causæ, & non perimit ius in causa principali,* contra el qual *minimè*, se puede impetrar la suplica de el recurso: Y anota tambien, que aunque tal Auto, *non expectet post se aliam sententiam in eadem instantia, & contineat irreparabile præiuditium*, no està sugeto al recurso, para que refiere diferentes Autores, que sobran à vista de la *ley 6.* que lo decide.

22 El mandamiento de execucion, aun no es de tanta comprehension, pues con èl se empieza el juyzio, no se acaba: espera la sentencia de remate, y la instancia de apelacion de ella, en que se puede reparar el agravio, si le huviesse. Con que es vn Auto verdaderamente interlocutorio, que aun no tiene fuerça de sentencia difinitiva, ni por su naturaleza trae daño irreparable. De este se ha interpuesto el recurso. Con que parece, que no es dable la admission de su suplica.

23 Si se dize, que yà està sentenciada la causa de remate, tenemos respondido, que de esta no se ha interpuesto el recurso. Y aunque se interpusiera, tampoco se podia admitir por el juyzio ordinario, que se puede intentar, y se ha empezado. Pero *adhuc* ay otra mas clara satisfacion, que es el tercero medio referido, de que en el mismo juyzio executivo queda la instancia de apelacion, con la qual no se compadece este remedio.

24 En la segunda suplicacion lo dize la *ley 1. tit.*

*tit.20.lib.4.Recop.*ibi: *En los pleytos fen*[illegible] *segunda ſentencia en reviſta, de la qual no* [illegible] *la apelacion, ni ſuplicacion.* Y aſsi lo advierten en el recurſo de gracia Maldonad.*dict.quæſt.4.num.2.* & *3.* Valaſc.*conſult.51.num.11.* & *17.* & *34.* donde añade, que ſi la parte pudo apelar, y no apelò, ò por omiſsion, ò por voluntad, no queriendoſe valer de el remedio ordinario de la apelacion, mucho menos podrà intentar el de el recurſo.

25 Dada la ſentencia de remate, pueden, ſi quieren, los herederos de Don Lorenço Lopez de Ezeyza apelar de ella al Juez de Alzadas, como lo hizieron de el mandamiento de execucion. Luego no ſe puede valer de eſte remedio, ò recurſo.

26 En mas eſtrechos terminos lo tiene practicado el Conſejo: Pues aunque en las cauſas de el Comercio, ſiendo las ſentencias conformes de el Conſulado, y Juez de Alzadas, no ay lugar à mas inſtancia; ſi ay deſconformidad en ellas, ay apelacion con otros adjuntos, *leg.42.* & *43. tit. 6. lib. 9. Recop.Indiar.* Y en vn pleyto, que pendiò en el Conſulado, y oy en el Conſejo, entre Doña Maria Bolaños, y Doña Cathalina Principe, en que revocò el Juez de Alzadas la ſentencia de el Conſulado, y ſe acudiò al Conſejo por via de recurſo, no ſe admitiò, y ſe mandaron remitir los Autos, para que Doña Maria Bolaños ſiguieſſe la inſtancia de apelacion, y ſuplicacion, que le quedaba. Con que no parece tratable, que recurſo tan extraordinario, como de vn mandamiento de execucion ſe admita en el Conſejo, que fuera mal exemplar para otros, y aun de gran perjuyzio à las partes, que con tales ſubterfugios eternizaràn los pleytos.

27 El otro polo de los recurſos, que es la injuſticia notoria, de que tratan Carraſco, Fontanela,

Va-

, y los demàs Autores citados, tambien falta
V este caso.

28 Para persuadir el agravio, se ponderan en contrario las subtilezas escrupulosas de derecho, reparando con delicadeza en los instrumentos, y en circunstancias de poca consideracion; sobre que si oy fuera de el caso, y se tratara de revocar el mandamiento de execucion, ò sentencia de remate en la instancia de apelacion, se discurriera difusamente sobre ello; Pero trayendose estos discursos solò para admitir, ò no el recurso no es necessario cansar à los señores Juezes con la diligente especulacion de todas las circunstancias: Basta, que en comun se reconozca la justicia de la causa.

29 Para el recurso, caso que la causa estè en estado, y sea digna de semejante remedio, se necessita que aya injusticia notoria. Y el señor Don Francisco Salgado *de Reg. protect. 3. part. cap. 9. num. 34.* dize; *quod quando dicens de notoria injustitia ad causandam atentatam executionem sententiæ, quæ arguitur nulla; evidenter ex actis debet ipsa nullitas notoriè patère: adeò vt sufficiat qualis qualis offuscatio, ad Tollendam hanc nullitatis notorietatem.* Y Hondedeo *cons. 27. num. 42. lib. 1.* dize; *quando gravamen adeò est notorium, vt aliqua dubitatione non offuscetur.*

30 En esta causa, que se govierna por las leyes de el Comercio, es impossible se practique la injusticia notoria. Pudiera darse alguna falta, segun las delicadezas de el derecho; Pero como estas se desestiman, y no son atendidas en la buena fee de el Comercio, donde se sentencia brebe, sumariamente, de plano, y solo *attenta veritate*, como lo advierten las Ordenanças; y mandan las leyes de el Reyno, *leg. 22. in fin. leg. 42. in fin. tit. 6. lib. 9. Recop. Indiar.* se debe recurrir à la verdad de el hecho, y vèr si se de-

debe, ò no lo que ſe pide, para conſiderar, ſi la determinacion ha ſido legitima.

31 Conſta, que ſe ajuſtò la quenta de la dependencia de D. Juan Baptiſta de Aguiñaga, y quedò acreedor eſte de los bienes de Don Lorenço Lopez de Ezeyza. La quenta ſe ajuſtò, con quien entendia eſta dependencia, y era intereſſado por ſu muger Don Pedro Jacome Linden. Y por quenta de la deuda ſe le diò la ceſsion de los 19ʉ. y tantos peſos, que firmaron el miſmo Don Pedro Jacome, y el Marquès de Villaverde, el hijo varon de dicho Don Lorenço Lopez de Ezeyza.

32 Inſtrumento es eſte ſin duda juſtificativo de la deuda. Y lo que en derecho obra es vn poder para cobrar aquella conſignacion, Cancerio *part.* 2. *cap.* 6. *num.* 185. cuyas palabras tranſcribe D. Olea *tit.* 7. *quæſt.* 3. *num.* 21. Y no cobrandoſe la conſignacion, es evidente el recurſo contra el cedente, D. Olea *dict. quæſt.* 3. *n. n.* 22. *y* 24. & *etiam, num.* 12. Stayban. Iunior. *reſol.* 96. *à numer.* 4. & 7. Y tambien dize lo miſmo D. Salgad. 1. *part. laber. cap.* 10. Sin que en eſte punto ſe pueda controvertir, ſi el efecto ſe diò *in ſolutum*. Porque no ay delegacion, ni otro medio, por donde eſto conſte, ſino vna ceſſion, ò conſignacion, *ſolutionis cauſa*, D. Olea *dict. quæſt.* 3. *num.* 19. & 20. & 24. D. Salg. *dict. cap.* 10.

33 Se repara, que no ha reconocido ſu firma el dicho Don Lorenço: Subtileza, ò delicadeza propria de el derecho, que mira à deſtruir la verdad, que ſe atiende en eſtos pleytos: pues es cierto, y no ay duda en los Autos, que el Marquès firmò la ceſsion, ò conſignacion, como lo declara en ſu reconocimiento el miſmo Don Pedro Jacome, y el caxero de Don Lorenço Lopez de Ezeyza. Y el Marquès no la ha reconocido, porque muriò antes de poner eſte pleyto.

Con-

34 Confessandose la deuda en la cesion, y no aviendose cobrado el efecto cedido, ninguno duda, que es llano el recurso contra el cedente, sobre que latamente escriviò el señor Olea *tit. 7. quæst. 3. numeris suprà*, & Stayban. *sup.*

35 Reparase en este punto, que se deben hazer diligencias contra el efecto cedido, y que debe constar, que es incobrable para vsar de el recurso, D. Olea *dict. quæst. 3. num. 37.* Este reparo mira tambien à destruir la verdad de el hecho. Porque el efecto, que se cediò, era contra el Comercio, ò Consulado, y su Magestad se ha valido de èl, y otros. Con que no se ha podido cobrar. Y la conclusion regular es, que quando el efecto es *difficilis exactionis*, ò està intrincado, y dificultoso de cobrar, no es necessaria otra diligencia, para bolver contra los bienes de el cedente, D. Olea *dict. tit. 7. quæst. 3. n.* 38. D. Salg. *labyr. 1. part. cap.* 23. Stayban. Iunior. *resol. 96. à n.* 18.

36 Que sea incobrable, lo manifiestan dos circunstancias. Una, afirmarlo assi el Consulado, en el Auto, que diò de execucion, que lo sabe mejor, que los que litigan en Madrid. Otra, que siendo los herederos de D. Juan Baptista de Aguinaga desacomodados, y necessitan de la cantidad, que piden para su socorro, si el efecto cedido fuera cobrable, no perdieran la ocasion de percibir la cantidad, y se metieran en este pleyto, contra personas de poder, y grande authoridad en el Comercio.

37 Dizese en contrario, que el Rey se valiò de los efectos, y Escrituras de el Consulado; pero con obligacion de que cada vno justificasse su credito, y se le daria consignacion en Yndias, con interesses de 8. por 100. y aviendo acudido diferentes acreedores de el Consulado, ò Comercio, se les han dado consignaciones, y que no han querido hazerlo los herederos

rederos de Don Juan Baptista de Aguinagà, pudiendo cobrar por este medio.

38 Este reparo prueba, que confiessan las partes contrarias ser cierto el credito de los herederos de Aguinaga, alias por este, ni otro medio debieran cobrar, pero no se infiere, q̃ deban hazer semejante diligencia. Porque estos no son acreedores del Consulado, ò Comercio; sino de D. Lorenço Lopez de Ezeyza, que le consignò parte de su satisfaciõ en vn efecto del mismo Comercio. Y quitado este de delante por el valimiento del Rey, ninguno puede negar, que aya llegado el caso de bolver contra el cedente, segun los Authores referidos. Y no se halla escrito, que el cessonario en tal caso aya de proseguir las diligencias contra el Rey; sino solo contra el deudor, à efecto cedido, que si ha parecido, ò hecho de dificultosa exaccion, tiene la puerta abierta, para bolver contra el cedente, segun los Authores expressados.

39 Ni su Magestad mandò, ni quiso esto en el caso presente. Hablò solo con los acreedores de el Consulado, ò Comercio, de cuyos efectos se avia valido, y se quiso poner en su lugar para pagarlos.

40 Don Juan Baptista de Aguinaga, no es acreedor del Comercio, ò Consulado, sino de Don Lorenço Lopez de Ezeyza: Y à los acreedores de particulares de el Comercio, ni se encargò de pagarlos, ni mandò, que acudiessen à hazer las dichas justificaciones. Y les fuera à los herederos de dicho Aguinaga mas perjudicial este medio, que el pleyto presente: pues avrian de ajustar la quenta con el Rey de estas dependencias, que les seria de imponderable gasto, y dilacion.

41 Ni fuera razon, que porque tuviessen recurso contra el Rey, dexassen de cobrar de los bienes de Don Lorenço Lopez de Ezeyza, por dos ra-

zo-

zones. Una, porque las vrgencias, y precisiones de el Erario Real, hazen que el efecto se considere *difficilis exactionis*: Y esto bastaba, para que aunque se pudiesse considerar por de vna calidad el efecto cedido, que la deuda de el Rey, no dudandose, que esta es *difficilis exactionis*, *per necessè*, llega el caso de la paga de los bienes de Don Lorenço Lopez de Ezeyza.

42 Otra. Porque no se le puede obligar al cessonario à que en el lugar de el efecto cedido, tome otro en Yndias, por no ser este el que se le ofreciò en la cesion, ò consignacion, sino el expressado en ella. Y si quien le diò la cesion, no le podia obligar à que cobrasse de otro efecto, como lo puede hazer otro tercero?

43 Debemos añadir dos circunstancias à lo referido. Una, que el cessonario no tiene obligacion à hazer exactas diligencias, para poner en claro el efecto cedido, Staybano *dict. resol. 96. num.* 25. Otra, que no se requiere excusion, *vbi proceditur summarie, simpliciter, & de plano, sola facti veritate inspecta*, son palabras de Stayban. *contr. 96. num.* 20. D. Joan Franc. del Castill. *decis.* 98. *num.* 4. Grassis *except.* 10. *num.* 49. circunstancias ambas de este caso, yà porque para cobrar del credito cedido, no ay razon para que el cessonario gaste su hazienda: yà porque siendo este juyzio sumario, y de plano *veritate inspecta*, no tiene necessidad de hazer diligencias extraordinarias, y singulares.

44 Tambien se repara, que el Marquès de la Cueba de el Rey, es vno de los herederos, por su muger difunta, de dicho Don Lorenço Lopez de Ezeyza, y que no firmò la cesion, ò consignacion; Pero quizà por no tener la inteligencia de cosas de Comercio, y quentas, no entraria en esta dependencia,

ò

ò al mismo Marquès de Villaverde su cuñado, y Don Pedro Jacome Linden, les parecia no importaba esta circunstancia, atendiendo mas à la verdad del hecho, que à este escrupulo; especialmente, teniendo consideracion, à que el Marquès en este negocio no es convenido por sì, sino los bienes de su suegro, contra los quales es plenissima justificacion la cession, ò consignacion en virtud de la quenta ajustada por los que administraban estos bienes.

45 La verdad de la deuda està patente en los Autos por otros medios. Pues està en ellos presentada la carta de Don Lorenço Lopez de Ezeyza, en que confiessa el credito de 44U. pesos; Y aunque por los herederos se ha negado, y dicho, que es supuesta, se ha justificado por la comparacion de tres Peritos. Y lo que mas es, obligaron à los de Don Juan Baptista de Aguinaga, que exhibiessen sus libros antiguos de sus dependencias, y se hallò en ellos lo mismo. Y aunque tambien se ha dicho de suposicion de sus partidas, es inverosimil en la realidad de tales personas, y Hombres de Negocios, tanta suposicion, y los libros de personas de buena fee de el Comercio prueban, aunque sean à su favor ayudados de algunas circunstancias, y conjeturas, como bien lo advirtiò Petrus Surd. en la *decis.* 105. Por esto la cession, ò consignacion se hizo en parte de el credito, no por todo lo que se debia.

46 Sin que obste à esta verdad otras cartas, que se han presentado de Don Juan Baptista de Aguinaga, de quienes, bien reparado su contenido, no ay cosa, que perjudique à la verdad de el credito.

47 Confirmale con la transaccion, que se intentò hazer por las otras partes, que ofrecieron 16U. pesos, y los herederos de Aguinaga no vinieron en ello, pareciendoles sin duda corta cantidad para el

todo. Y es bien estraña la evasion, que se quiere dàr à esta circunstancia, de que el ofrecimiento, y ajuste fueron voluntarios en el Abogado de los herederos de Ezeyza, y en la misma forma la memoria executada por su Passante, como si este, y su Abogado fueran los interessados en la dependencia, y no fuesse publico, y notorio, que los ajustes, y mas las proposiciones de dinero salen de la voluntad de las partes, aunque se declaren por boca de los Abogados.

48 La espera pedida en el Consejo de Castilla por los herederos de dicho Don Lorenço Lopez de Ezeyza, persuade lo mismo: Esta, ni se pide, ni concede contra los que no son acreedores: La concedida à dichos herederos, se notificò al Consulado, y Juezes, que conocian de esta dependencia, para que sobreseyessen en ella. Luego han reconocido con este hecho, que es credito cierto, y verdadero el que se les pide, porque sino estaba demàs la espera: circunstancias todas juntas demàs de el instrumento de cession, ò consignacion, persuasivas de la verdad de el credito.

49 Se quiere obscurecer con otros papeles, que dizen aver hallado despues de la quenta ajustada, que ni se han presentado, ni sabemos lo que contienen, ni su certidumbre. Y solo por dezir, que ay otros papeles, se intenta, que no sea quenta la que se ajustò, ni que obre efecto alguno la cession, ò consignacion, que se diò. Rara pretension! Que por lo que hasta aora no se vè, ni se muestra, se aya de rescindir lo hecho, y executado con tanto acuerdo!

50 Se quiere confundir con la terceria de Doña Maria Langarica, viuda que fue de Don Lorenço Lopez de Ezeyza, y oy muger de Don Pedro Jacome Linden, sabiendo, que el mismo deudor no se puede oponer por tercero. Si es obligado, como el di-

difunto, por donde como tercero es admissible? La muger se opone, como tercera, contra los bienes de su marido difunto, por sus derechos dotales, que se ofrecieron al tiempo de el matrimonio, D. Olea *tit. 3. quæst. 7. numer. 26.* Importaron estos de 15. à 20U. pesos, y con ocasion de bienes gananciales la entregaron, y recibiò 95. ù 97U. pesos, como parece de la distribucion, que hizieron entre los herederos de los 300U. pesos, que se inventariaron, y consta en los Autos. Con que no puede ser admitida, como acreedora, y es legitimamente convenida como deudora. Porque como esta deuda, y otras son contraìdas, durante el matrimonio, y se deben pagar de los bienes, que quedan al tiempo de su disolucion, ò se sacan aquellas cantidades antes de aquella particion, para pagar à los acreedores de el matrimonio, ò si se parten los bienes, sin hazer el pago, como la viuda se lleva la mitad de los gananciales, està obligada à pagar la mitad de las deudas: y puede ser executada ella por la mitad, en virtud de el instrumento, ò justificacion de la deuda, Azeved. *in l.9.tit.9.lib.5.Recop.n.*18.Giurb.*in consuetud.Messa. cap.9.glos.6.num.9.vbi plures, & cum eo* D. Olea *tit. 4.quæst.7.num.34.in fine.*

51 Vease, pues, què oposicion esta para retardar la execucion de lo mismo, à que ella està obligada? Como tambien la de su nuera Marquesa de Villaverde por sus herederos? que solo puede tener lugar contra los bienes de el Marquès su marido, el qual no ha debido percibir algunos, como heredero de Don Lorenço Lopez de Ezeyza su padre, sin pagar esta, ni las otras deudas, que dexò, sin que pueda competir, ni mezclarse el credito de la Marquesa, contra los bienes de su marido, con los creditos de la herencia de su padre. Porque la deuda de el he-

re-

redero se separa de la de el difunto, la qual en los bienes heredados es primero, y anterior, que la de el heredero, sea de la calidad, que quisiesse, sobre que en el derecho es el *tit. dig. de separationibus*, & latè D.Salgad. 1.*part.laber.cap.9.*

52 Finalmente el Consejo en este brebe informe, puede reconocer la pura verdad de el hecho, que por su semblante, y circunstancias manifiesta realmente la deuda, y que las oposiciones son solo ideas, y delicadezas discurridas, para ahogar la verdad, que solo sirven de dilacion, y mala obra contra lo establecido para estas causas en las Leyes Reales.

53 La Ley 42.*tit.6.lib.9.Recop.Ind.* de el Prior, y Consules, dize: Que juren *de haverse bien, y fielmente en el negocio que han de resolver, guardando su justicia à las partes. y de esta forma conozcan, y determinen por estylo de entre Mercaderes, solamente la verdad sabida, y la buena fee guardada, sin libellos, escriptos de malicia, plaços, ni dilaciones de Abogados.* Y la 22.*in fin. eod. tit.* dize: *Que lo oìgan, libren, y determinen brebe, y sumariamente, segun estylo de Mercaderes, sin dàr lugar à dilaciones.*

54 Esto dizen las Leyes de el Comercio, y derechamente la oposicion, y pleyto de las otras partes, se dirige à suprimir la verdad, y à dilatar su determinacion, estandose los herederos de Don Lorenço Lopez de Ezeyza en la quieta possessión de vn amplissimo Patrimonio, que les dexò, y estas partes sus acrehedores con grande penuria, faltandoles este caudal, para tomar decente estado à su calidad.

55 A la vista de este informe se hallaràn trocados los oficios de las Partes. Dixera qualquiera, que los herederos de Aguinaga debian interponer el

el recurſo, por la mala obra, dilaciones inſufribles, y grandes gaſtos, que experimentan en la juſticia de vna cauſa, que ſe manifieſta de plano. Y no es aſsi; ſi no que las otras Partes contra eſta razon interponen el recurſo, para dilatar mas el pleyto, y hechar otro velo, para que no reſplandezca la verdad de la dependencia.

56 Parece, pues, que ſi no ay tal injuſticia notoria, y aunque la huviera, no tiene el pleyro eſtado de recurſo, por lo mucho que le falta, que andar: Parece que no ſe debe admitir, y que los autos ſe deben debolver al Conſulado, para que execute ſus determinaciones.

Aſsi lo eſperan los herederos de Don Juan Baptiſta de Aguinaga de la juſtificacion del Conſejo. *Salvo, &c.*

Lic. Don Alfonſo Caſtellanos y la Torre.